



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

POSICIONAMIENTO DEL MINISTRO PRESIDENTE ARTURO ZALDÍVAR DURANTE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SCJN

Ciudad de México, 06 de septiembre de 2021.

Señores, señoras ministras, voy a fijar mi posición en este trascendente asunto.

Desde hace una década he sostenido en esta Suprema Corte que hay un derecho fundamental a la interrupción del embarazo.

Así lo hice el 28 de septiembre de 2011 cuando discutimos la validez de diversas constituciones locales. En aquella ocasión no se logró la mayoría calificada, pero destaco que, salvo mi caso, los demás que integramos la mayoría no se pronunciaron por este derecho de las mujeres.

El 29 de junio de 2016 presenté a la Primera Sala un proyecto para conceder un amparo en contra de las normas que penalizaban el aborto en los supuestos en que corresponde a la mujer decidir libremente sobre su embarazo. Lamentablemente este proyecto no fue aprobado.

A lo largo de esta década mi postura ha sido consistente con la defensa de los derechos y libertades de las mujeres. He defendido que es indispensable superar el falso debate entre quienes están a favor de la vida y quienes no estamos a favor de la vida. Todos estamos a favor de la vida, lo único que sucede es que algunos estamos a favor de que la vida de las mujeres sea una vida en la que se respete su dignidad, en la que puedan ejercer con plenitud sus derechos, en las que estén exentas de violencia y en las que puedan autodeterminar su destino.

He insistido que la cuestión del aborto debe abordarse desde una perspectiva de derechos, especialmente sensible por las consecuencias dramáticas que genera su penalización en la vida de las mujeres forzadas a un embarazo no deseado.

He defendido una y otra vez que criminalizar a la mujer embarazada con el impacto desproporcionado que tiene en la vida de las niñas y las mujeres, sobre todo las que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad, no es una solución que pueda sostenerse desde un punto de vista constitucional. Condenar a las mujeres a la cárcel, a la clandestinidad, a poner en riesgo su salud y su vida, no sólo es profundamente injusto, sino abiertamente inconstitucional.

Pino Suárez 2, Colonia Centro, Cuauhtémoc,

Ciudad de México, 06065.



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

Hoy como Tribunal Pleno se nos presenta una vez más la oportunidad de defender los derechos de las mujeres y de contribuir a la construcción de una sociedad más justa en la que todas las personas seamos iguales en dignidad y derechos.

Antes de fijar mi postura respecto del proyecto que se somete a nuestra consideración voy a recordar las ideas que he sostenido en diversos asuntos porque son las que sostendrán el sentido de mi voto.

Sin duda la problemática del aborto es una de las más complejas a las que enfrenta un Tribunal Constitucional, es un tema que divide a las sociedades y que genera intensos debates morales y filosóficos, no sobre desacuerdos superficiales, sino que son profundas divergencias sobre aspectos tan sensibles y trascendentes como la vida humana o la dignidad.

Como Tribunal Constitucional no es nuestro papel, nunca ha sido, ni puede ser, enjuiciar la moralidad de la interrupción del embarazo, esto es un tema que queda al fuero interno de las mujeres y de las personas gestantes. Lo que nos toca analizar es, si es constitucional castigar con pena de prisión a una mujer que decide interrumpir su embarazo en determinadas circunstancias, lo que exige considerar cuidadosamente todos los derechos y principios en juego.

Tal como lo sostuve en la Primera Sala en 2016, para pronunciarse respecto del aborto es necesario tomar en consideración tanto los derechos e intereses de la mujer, como la protección jurídica que merece el producto de la gestación. Todo ello a la luz del carácter dinámico del embarazo que modifica el balance y el resultado en las diferentes etapas de la gestación.

Para hacer esta ponderación, debemos partir que ni la Constitución, ni los tratados internacionales han considerado al producto de la gestación como una persona en sentido jurídico, susceptible de ser titular de derechos humanos. No estamos pues, frente a derechos humanos de dos personas que compiten entre sí.

Con todo, existe un interés fundamental del Estado en la preservación y desarrollo del producto de la gestación que deriva de su potencial para convertirse en persona.

El valor de este bien jurídico es incrementar en el tiempo y aumenta progresivamente a lo largo del periodo de la gestación a medida que aumenta la capacidad del organismo para sentir dolor, experimentar placer, reaccionar a su entorno y sobrevivir fuera del vientre materno, también su viabilidad para ser persona consecuentemente aumenta la obligación del Estado para protegerla,

Pino Suárez 2, Colonia Centro, Cuauhtémoc,

Ciudad de México, 06065.



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

protegerlo, pero esta protección que el Estado debe brindar al producto de la gestación no puede ser absoluta ni hacer nugatorios los derechos de las mujeres que se ven afectados por las normas que impiden el aborto.

Concretamente los derechos de la mujer al libre desarrollo de su personalidad, a la salud, a sus derechos reproductivos y sexuales, a la igualdad y a la no discriminación.

La ponderación entre estos derechos y tomando en cuenta el interés progresivo en la protección del no nacido, encuentro que existe un derecho constitucional a interrumpir el embarazo en cuatro supuestos: primero, en un periodo cercano al inicio de la gestación, que no toca determinarlo en este momento; segundo, cuando está en riesgo la salud de la mujer; tercero, ante la inviabilidad del feto, y cuarto, cuando el embarazo se haya producido en contra de la voluntad de la mujer, particularmente en los casos de violación, en el entendido de que en los tres últimos supuestos este derecho de la mujer no puede estar condicionado a un plazo específico sino que debe atenderse a cada caso concreto.

En estos supuestos en que existe este derecho de la mujer, el Estado no solo no puede criminalizarla ni obstaculizar el ejercicio del aborto, sino que tiene la obligación de adoptar aquellas medidas para que las personas gestantes tengan acceso a la interrupción del embarazo en condiciones dignas, adecuadas e igualitarias.

A la luz de este marco celebro el gran avance que representa este proyecto al reconocer un derecho de las mujeres a decidir sobre la continuación o interrupción del embarazo, sin embrago, desde mi punto de vista, la solución que se propone se queda a medio camino, contrario a lo que propone el proyecto, considero que debe invalidarse en su totalidad el capítulo que regula el aborto en el estado de Coahuila pues configura un sistema normativo que parte de la base de que toda interrupción del embarazo es un delito, parte de la base que toda interrupción del embarazo es un delito, y únicamente establece algunos supuestos en los que no se impondrán penas a esa conducta, lo que criminaliza la interrupción del embarazo en su totalidad, incluyendo los casos en que dicha interrupción se encuentra protegida constitucionalmente.

El artículo 195 del Código que analizamos dice lo siguiente: “artículo 195, aborto para efectos penales: comete aborto quien causa la muerte al producto de la concepción en cualquier momento del embarazo”, no distingue ninguno de los supuestos en los que es lícito a la mujer interrumpir su embarazo, no excluye en esta interrupción voluntaria el periodo cercano a la concepción, no incluye el riesgo

Pino Suárez 2, Colonia Centro, Cuauhtémoc,

Ciudad de México, 06065.



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

a la salud la falta de consentimiento o la inviabilidad del producto, por ello me parece que este precepto es, en su totalidad, inconstitucional.

Por su parte el artículo 196 establece la pena de prisión para el aborto consentido nuevamente sin excluir los supuestos en lo que constitucionalmente la mujer debe tener derecho a decidir.

El 198 impone sanciones a las personas que practican el aborto, aun en el caso de abortos consentidos por la mujer.

El 199 establece supuestos en que el aborto no será punible, pero partiendo que se ha cometido un delito, solamente que éste no será perseguido.

Como se observa, la legislación penal de Coahuila cataloga como delito la interrupción del embarazo en todos los supuestos, incluyendo aquellos en que hay un derecho fundamental de la mujer a interrumpir este embarazo, en un periodo cercano al inicio de la gestación, en los supuestos de riesgo a la salud, en la inviabilidad del feto o en la falta de consentimiento en el embarazo. Por ello como sistema normativo, tipifica de manera total el ejercicio legítimo de un derecho.

Aun cuando se prevén algunas excepciones a la imposición de penas, en el artículo 199 el sistema reitero es inconstitucional porque atribuye un carácter antijurídico a una conducta que está amparada por un derecho constitucional. Una conducta no puede ser el ejercicio de un derecho humano y al mismo tiempo ser un delito.

Como lo sostuve en el proyecto que desechó la Primera Sala, al que ya hice referencia, el derecho a la interrupción del embarazo no debe ser restringido a través de normas que lo consideran como un delito, aunque se excluya de la aplicación de la pena, porque ello presenta y proyecta un mensaje estigmatizante y discriminatorio contra las mujeres, que la reduce a un instrumento de reproducción.

Reconozco que el proyecto hace un esfuerzo por invalidar algunas porciones normativas de los artículos 198 y 199, a fin de salvaguardar este derecho, sin embargo, el diseño del sistema normativo parte de una premisa inconstitucional, reitero, que toda interrupción del embarazo es a priori delictiva, con lo cual desplaza de manera absoluta los derechos de la mujer y anula por completo los supuestos en las cuales tiene pleno derecho a decidir sin estigmatizaciones y sin obstáculos.

Lo anterior se ve claramente reflejado en la formulación discriminatoria y estigmatizante de las excusas absolutorias del artículo 199, lo cual confirma la invalidez de todo el sistema normativo. En efecto, el artículo 199 del Código Penal

Pino Suárez 2, Colonia Centro, Cuauhtémoc,

Ciudad de México, 06065.



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

de Coahuila, primero, no reconoce el derecho a interrumpir el embarazo en sus fases iniciales; segundo, restringe desproporcionadamente este derecho cuando elevará su producto de violación u otros supuestos de falta de consentimiento a limitarlo a las primeras doce semanas siguientes a la concepción; tercero, establece un estándar demasiado alto para que la mujer pueda practicarse un aborto terapéutico al exigir un peligro actual o inminente de afectación grave a su salud, a juicio de un médico que deberá oír a su vez la opinión de otro doctor; cuarto, establece un estándar excesivo en el supuesto de inviabilidad del producto en tanto que la norma se refiere a afectaciones genéticas o congénitas que coloquen al producto en los límites de la sobrevivencia diagnosticada por dos médicos especialistas.

En suma, la regulación penal del aborto en Coahuila resulta sobre inclusiva porque abarca como conductas típicas y antijurídicas todas aquellas en las que he sostenido que la interrupción del embarazo constituye el ejercicio de un derecho constitucional.

Por tanto, impide a las mujeres interrumpir su embarazo en las etapas iniciales y limita excesivamente las posibilidades de que una mujer pueda acceder a un aborto que pone en peligro su vida, su salud y su derecho a una maternidad libre y elegida.

Me parece por todo esto que todo el capítulo que regula el aborto en el Código Penal en Coahuila resulta inconstitucional, no desconozco que con ello se invalidaría también el artículo 197 que habla, entre otras cosas, del aborto forzado. Sin embargo, en virtud, de que todo este apartado deriva del artículo 195 que define el aborto y que es inconstitucional, no hay posibilidad de que este numeral, de que este precepto subsista. Se tiene que invalidar. Y debo decir que, ante el riesgo de que estas conductas queden sin castigo o sin ser perseguidas, hay diversos tipos penales tanto del Código Penal de Coahuila, como de otros ordenamientos legales, particularmente el tema de que habría un delito de tortura que harían que este tipo de conductas de aborto forzado fuera castigado y perseguido sin necesidad de preservar este artículo que me parece inconstitucional.

Debo reiterar que las razones que llevan a abortar a una mujer, las condiciones de insalubridad y clandestinidad, en que algunas se ven forzadas a hacerlo, las secuelas en su salud física y mental, la criminalización de que son objeto o la obligación de llevar un embarazo no deseado, producen un dolor humano inimaginable, sobre todo para las mujeres que viven en condiciones de marginación económica y social.



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

El tipo de aborto castiga sobre todo a las niñas y mujeres más pobres, más marginadas, olvidadas y discriminadas de este país. Es un delito que, en los hechos, castiga la pobreza.

Hoy, mirando de frente a esta realidad nos corresponde como Tribunal Pleno reconocer de una vez por todas el derecho fundamental a la interrupción del embarazo y darle plena efectividad, no a medias tintas. Hacerlo es una exigencia constitucional básica, impostergable, cimentada profundamente en la dignidad y libertad de todas las mujeres que nuestra Constitución protege. Por ello votaré por la inconstitucionalidad total de los artículos 195 a 199 del Código Penal de Coahuila.

